

ORDEN

NÚMERO 202/2023

CONSEJERÍA DE FAMILIA, JUVENTUD Y POLÍTICA SOCIAL

Unidad Administrativa
DIVISIÓN DE
CONTRATACIÓN

Exp.:060/2021

Examinadas las actuaciones practicadas y documentos obrantes en el expediente de determinación de responsabilidades por incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el Pliego de Prescripciones del contrato de referencia, procede resolver teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 20 de mayo de 2022, la Consejería de Familia, Juventud y Política Social de la Comunidad de Madrid y la entidad MACROSAD S.COOP.AND, (N.I.F. F23322472), suscribieron el contrato titulado "Gestión del Centro de Atención a Personas Mayores Dependientes (Residencia y Centro de Día) San Sebastián de los Reyes (Moscatelares)". En el citado contrato la entidad se compromete a llevar a cabo la gestión de la Residencia Moscatelares de San Sebastián de los Reyes (C2980), durante el periodo del 1 de junio de 2022, y finalizará el día 31 de diciembre de 2024.

SEGUNDO.- Con fecha 24 de octubre de 2022, en el ejercicio de las funciones de seguimiento y control de la ejecución del contrato, se realiza una visita al centro por un técnico de la Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia. Como consecuencia de la citada visita, se emite un informe técnico de servicios en el que se señala, entre otras cosas, que de los registros de fichajes, entregados el día de la visita correspondientes a la semana del 17 al 23 de octubre de 2022, se analiza el personal y se constata incumplimiento en las siguientes categorías:

PRESENCIA REAL	MAÑANA	TARDE	NOCHE	MAÑANA	PRESENCIA SEGÚN PLIEGOS
FECHA	ATS/DUE	ATS/DUE	ATS/DUE	MEDICO	
17/10/2022	2	1	0	1	DUES: 3+1 DEMAÑANA 1,5 DE TARDE 1 DE NOCHE MEDICO: 1 DE MAÑANA 1 DE TARDE
18/10/2022	2	1	0	1	
19/10/2022	2	1	0	1	
20/10/2022	3	1	0	1	
21/10/2022	3	1	1	0	
22/10/2022	1	0	1	1	
23/10/2022	1	0	1	1	

TERCERO.- A la vista de lo anterior, con fecha 4 de noviembre de 2022, la Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia, comunicó a la entidad, a los efectos del trámite de audiencia y alegaciones, la siguiente propuesta de imposición de penalidades:

"La tipificación de los hechos descritos en los antecedentes de hecho, como incumplimiento de la obligación contractual descrita en el citado apartado 21.B.1.5 de la cláusula primera del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen el contrato y como consecuencia, se propone la imposición de una penalidad de 33.820,47euros, como resultado de los siguientes cálculos:

0,6% x 4.141.942,63€ (Precio anual de adjudicación, sin IVA)"



En dicha comunicación se concede a la entidad 10 días para efectuar las alegaciones que tenga por convenientes.

CUARTO.- Con fecha 22 de noviembre de 2022 la entidad presenta alegaciones solicitando la reducción de la sanción propuesta.

QUINTO.- La Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia, con fecha 19 de diciembre de 2022, elevó al órgano de contratación una propuesta de imposición de penalidades por importe de 33.820,47 euros, derivados de los incumplimientos citados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Pliego de Prescripciones Técnicas que rigen el contrato en su apartado VII: "MEDIOS PERSONALES QUE DEBERÁ APORTAR EL ADJUDICATARIO PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO EN EL CENTRO", señala lo siguiente:

El adjudicatario deberá garantizar la presencia física durante todo el año del personal que a continuación se detalla, con las siguientes frecuencias:

1. "Deberá garantizarse la presencia física, de lunes a domingo, como mínimo, del personal que seguidamente se relaciona:

Médicos:

- Turno de mañana: 1 a jornada completa*
- Turno de tarde: 1 a jornada completa*

Durante el turno de noche el adjudicatario garantizará la atención inmediata en los casos de urgencia que lo requieran.

ATS/DUEs:

- Turno de mañana: 3 a jornada completa.*
- Turno de tarde: 1,5 a jornada completa*
- Turno de noche: 1 a jornada completa.*

SEGUNDO.- El apartado 21.B de la cláusula primera del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen el contrato, establece, entre otras, las siguientes penalidades por ejecución defectuosa del contrato:

"B.1. Muy graves: Se podrá imponer una penalidad del 1% del precio anual de adjudicación del contrato en los siguientes casos:

[...]

B.1.5. Por cada incumplimiento del pliego de prescripciones técnicas relativo a horarios y presencia física de personal médico o de enfermería, según apartado VII del PPT.

[...]

TERCERO.- Entrando en el estudio de las alegaciones efectuadas por la entidad, hay que señalar que las mismas no desvirtúan los hechos objeto de imposición de penalidad ni su cuantía.

En primer lugar, la propia entidad reconoce explícitamente en su escrito de alegaciones el incumplimiento de las obligaciones contractuales descritas en el antecedente de hecho segundo, a la vez que pone de manifiesto las dificultades existentes en el mercado laboral para contratación del personal sanitario cuya deficiencia es objeto de la presenta propuesta de penalidad. No obstante, en este punto es necesario señalar que la entidad adjudicataria debe conocer las condiciones a las que



viene obligado para el correcto cumplimiento de las prestaciones del contrato suscrito que se concretan en el Pliego de Prescripciones Técnicas y que deben ser previstas y cumplidas por el adjudicatario de forma continuada desde el inicio y durante todo el tiempo de vigencia del contrato, por lo que no cabría alegar dificultades en la contratación u otras circunstancias organizativas para su cumplimiento.

Respecto a la solicitud de reducción de la cuantía a la que hace referencia el punto tercero del escrito de alegaciones en base a “lo establecido en el artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”, debemos señalar que no estamos, como erróneamente lo califica la entidad, ante un procedimiento sancionador, por lo que no procede la aplicación de lo dispuesto en este precepto. Tal y como se señala en el fundamento jurídico primero, estamos ante un procedimiento por incumplimiento de las obligaciones contractuales suscritas por la entidad, regulado en el artículo 192.1 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público que establece la posibilidad de que los pliegos prevean penalidades para el caso de cumplimiento defectuoso de la prestación objeto del contrato. Esta previsión se concreta, en este caso, en el apartado 21 de la cláusula primera del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rige el contrato, que establece que “las penalidades se impondrán por acuerdo del Órgano de Contratación, adoptado a propuesta del responsable del contrato, **que será inmediatamente ejecutivo, y se harán efectivas deduciéndose de los pagos mensuales**”.

CUARTO: Una vez rebatidas las alegaciones formuladas por la empresa contratista y constatado que la misma no aporta ningún dato que desvirtúe el incumplimiento detectado, procede mantener el importe de la penalidad en la cantidad establecida en la comunicación realizada a la empresa contratista en fecha 4 de noviembre de 2022 por la Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia, y que se reproduce en el punto TERCERO de los Antecedentes de Hecho de esta Orden.

De acuerdo con lo expuesto, y de conformidad con la propuesta de la Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia, en aplicación del art. 192.1 de la LCSP, el apartado VII del Pliego de prescripciones técnicas y de la cláusula segunda del documento de formalización del contrato de referencia.

DISPONGO

Imponer a la entidad **MACROSAD S.COOP.AND**, (N.I.F. F23322472), una penalidad por importe de **TREINTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS VEINTE EUROS CON CUARENTA Y SIETE CENTIMOS** (33.820,47 euros) por el incumplimiento del Pliego de Prescripciones Técnicas y el documento de formalización que rige el contrato titulado “*Gestión del Centro de Atención a Personas Mayores Dependientes (Residencia y Centro de Día) San Sebastián de los Reyes (Moscatelares)*”.

De acuerdo con el artículo 194.2 de Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, la penalidad se hará efectiva mediante la deducción de las cantidades que en concepto de certificaciones mensuales deban abonarse al contratista, o sobre la garantía que se haya constituido cuando no pueda deducirse de las mencionadas certificaciones.

Contra el presente acto, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse con carácter potestativo recurso de reposición en el plazo un mes, ante el mismo órgano que lo ha dictado, o bien, directamente, recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia o los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Madrid, ambos plazos contados desde el día siguiente al de la recepción de la notificación, sin perjuicio de cualquier otro recurso que se estime procedente interponer. Todo ello conforme a lo dispuesto en los artículos 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y artículos 8 a 12 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.



Fecha:

03/02/2023

LA CONSEJERA DE FAMILIA, JUVENTUD Y POLÍTICA
SOCIAL
(P.D. Orden 1.558, de 28 de septiembre, BOCM nº 239, de 7/10/2021)
EL VICECONSEJERO DE FAMILIA, JUVENTUD Y POLÍTICA
SOCIAL

